

REGULASI DAN KONSEKWENSI HUKUM TERHADAP WALI DALAM PENGELOLAAN HARTA ANAK DI BAWAH UMUR

A.Hamid

Pascasarjana UIN Ar-Raniry Banda Aceh
Dosen Universitas Serambi Mekkah Banda Aceh
hmidun26@yahoo.com

Abstract

The purpose of this study is to determine how the low regulation to guardianship in managing the child's legacy under his guardianship, how's the law consequence against the guardianship of children underage who are not based on a court decision. The impact of this problems is also there needs to a special handling and sustainable on the rights of children that have been orphan because of loss father and mother, cause of they are still underage, so it is needed the management system of their parents legacy (if there is).

This research using *Library Research* and *Field Research* namely, to seek secondary data by studying the variety of literature in the form of books, legislation, papers, articles, journals and another documents relating to this research. Also using the method of approach to the problem by looking at the norms / provisions of applicable law , then are connected with the facts that there from the problems will be researched.

The results of of research found that, After tsunami disaster in Aceh, majority of the guardianship system that occurred in every village at Peukan Bada subdistrict were not the result of formal appointment based on the decision of Syar'iyah Court, but based on mutual agreement within the family or community with didn't regard to the orphans did them have a treasure or did not, anything like this are customary provisions that apply in the society.

Keywords: *Law, Treasure, Underage child, guardianship.*

1. PENDAHULUAN

Satu Permasalahan hukum yang ditimbulkan dari bencana alam Gempa Bumi dan Tsunami di wilayah Provinsi Aceh dan Kepulauan Nias Provinsi Sumatera Utara yang terjadi pada tanggal 26 Desember 2004 yang lalu adalah hak-hak masalah keperdataan anak, masalah hukum tersebut masih berlanjut dan berjalan hingga saat ini, yaitu mengenai status Perwalian bagi anak yang masih belum dewasa yang statusnya Yatim dan Yatim Piatu, juga masalah harta peninggalan orang tuanya yang berada dibawah perwalian kerabatnya, masalah tersebut ada di setiap Gampong. Dampak dari permasalahan ini juga perlu adanya penanganan secara khusus dan berkelanjutan mengenai hak anak-anak yang menjadi yatim piatu karena kehilangan ayah dan ibu, karena masih dibawah umur, maka diperlukan adanya sistim pengelolaan harta peninggalan orang tua mereka (sekiranya ada). Tujuan dari penelitian ini untuk mengetahui bagaimanakah regulasi hukum bagi wali dalam melakukan pengelolaan harta warisan anak dibawah perwaliannya, bagaimana konsekuensi hukum terhadap perwalian anak dibawah umur yang tidak berdasarkan ketetapan pengadilan.

1.1. Regulasi Hukum Perwalian Terhadap Pengelolaan Harta Anak di Bawah Umur

Syari'at merupakan landasan utama dari segala sumber-sumber hukum lainnya, dalam pandangan fuqaha sumber Fiqh Islam yang menjadi rujukan kaidah-kaidah hukumnya ada empat; *Al-Qur'an*, Sunnah Rasulullah Saw, *Ijma'* ulama dan *Qiyas* tetapi dalam empat sumber dasar tersebut juga terdapat beberapa sumber lain yang ditunjukkan *Al-Qur'an* dan Sunnah atas penilaiannya secara syar'i. diantaranya yang terpenting adalah, *Istihsan*, *Mashlahah Mursalah*, dan *'Urf/Tradisi*. Semua sumber ini pada hakikatnya kembali kepada *Al-Qur'an* dan Sunnah, sebab semua hukum Syar'i diambil dari nash *Al-Qur'an* dan *Sunnah*, atau dikembalikan kepada nash. Karena itu semua, sumber hukum Islam yang selain *Al-Qur'an* dan Sunnah diambil dari kedua sumber ini, dimana tidak dikembalikan kepadanya melainkan jika kesulitan mencari dalam *Al-Qur'an* atau dalam *Sunnah*.¹

Dalam Al-Quran dan Sunnah Rasulullah Saw, menetapkan hukum dan ketentuan mengenai perwalian, merujuk kepada firman Allah Swt mengenai pentingnya pemeliharaan terhadap harta, terutama sekali terhadap pemeliharaan harta anak yatim yang belum dewasa dan telah ditinggalkan oleh orang tuanya. Dalam QS: (4) 2, Allah berfirman:

وَأْتُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَتَبَدَّلُوا الْخَيْرَ بِالْطَّيِّبِ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ إِلَىٰ أَمْوَالِكُمْ إِنَّهُ كَانَ حُوبًا كَبِيرًا

Artinya:

“dan berikanlah kepada anak-anak yatim (yang sudah dewasa) harta mereka, janganlah kamu menukar yang baik dengan yang buruk, dan janganlah kamu makan harta mereka

¹ Samir Aliyah, *Sistim Pemerintahan Peradilan dan Adat dalam Islam*, Cet.I, Jakarta: Khalifa Pustaka Al-Kautsar, thn. 2004, hal.518.

bersama hartamu, sungguh tindakan menukar dan memakan) itu adalah dosa yang besar”.² (QS: An-Nisa’ Ayat. 2)

Ayat tersebut sebagai suatu landasan dalam memelihara harta anak yatim yang telah ditinggalkan oleh orang tuanya atau ahli warisnya. Dimana dalam ayat tersebut menyatakan mengenai pemeliharaan dan perlindungan terhadap harta sampai mereka telah cakap dalam pengelolaannya (dewasa). Artinya jika anak-anak yatim tersebut belum dewasa, maka pengelolaan hartanya harus dijaga dan dipelihara oleh walinya.

Para fuqaha sepakat kecuali mazhab *Zahiri*, bahwa jika anak kecil telah mencapai baligh tetapi dalam keadaan lemah akal, maka hartanya tidak diserahkan kepadanya.³ Hal ini sesuai dengan firman Allah Swt dalam QS: (4) 5-6

وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا ﴿٥﴾
وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبُرُوا وَمَنْ كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا ﴿٦﴾

Artinya:

Dan janganlah kamu serahkan kepada orang-orang yang belum sempurna akalnya, harta (mereka yang ada dalam kekuasaanmu) yang dijadikan Allah sebagai pokok kehidupan. Berilah mereka belanja dan pakaian (dari hasil harta itu) dan ucapkanlah kepada mereka kata-kata yang baik

Dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkanlah kepada mereka harta-hartanya. Dan janganlah kamu makan harta anak yatim lebih dari batas kepatutan dan (janganlah kamu) tergesa-gesa (membelanjakannya) sebelum mereka dewasa. Barang siapa (di antara pemelihara itu) mampu, maka hendaklah ia menahan diri (dari memakan harta anak yatim itu) dan barang siapa miskin, maka bolehlah ia makan harta itu menurut yang patut. Kemudian apabila kamu menyerahkan harta kepada mereka, maka hendaklah kamu adakan saksi-saksi (tentang penyerahan itu) bagi mereka. Dan cukuplah Allah sebagai Pengawas (atas persaksian itu).⁴ (QS: An-Nisa ayat 5-6)

Dalam ayat di atas Allah Swt. melarang memberikan pengelolaan dan pembelanjaan harta kepada orang yang belum sempurna akalnya dan belum *rusyd*, namun mereka berhak tanpa izin orang tua/wali untuk menerima sesuatu yang bermanfaat bagi mereka (*وارزقوهم*) (*فيها واكسوهم*): *berilah mereka belanja dan pakaian (dari hasil harta itu)*. Adapun jika ada

² QS: An-Nisa’ ayat 2

³ Abdul Karim Zaidan, *Pengantar Studi Syari’ah*, Jakarta: Robbani Press, cet I, thn. 2008, hal 407.

⁴ QS: An-Nisa’: ayat 5-6.

manfaat dan madharatnya maka tergantung izin orang tua/wali, *وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ*

(*dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin*).

Sedangkan jika mendatangkan memudharatkan, yaitu ketika mereka mengeluarkan harta tidak ada pengganti/kompensasi atau manfaat yang mereka dapatkan maka tidak diperbolehkan walaupun mendapat izin orang tua/wali karena mereka belum rasyd dan untuk menjaga harta mereka, menjaga harta termasuk dari *maqasyid syari'ah*.⁵ Jadi pemberian harta disyaratkan adanya baligh dan kecerdasan berdasarkan nash ayat tersebut. Mazhab *Az-Zahiri* berpendapat, harta diserahkan kepada anak yang mencapai baligh/kecerdasan dalam keadaan berakal.⁶ *Imam Nawawi* salah seorang ulama terkemuka dari Mazhab *Syafi'i* mengatakan bahwa *rasyd* adalah baik dalam beragama dan menjaga harta. Tidak mengerjakan yang diharamkan, tidak mubazir yaitu menyia-nyiakkan harta, tidak tertipu dalam muamalah oleh penipu, dan tidak menginfakkan harta pada hal yang haram.⁷

Selain adanya perintah untuk menjaga anak yatim tersebut, baik dalam konteks penjagaan jiwa dan perkembangan mereka, juga penjagaan terhadap harta mereka, Allah sangat murka jika orang yang kemudian menjadi wali tidak dapat menjaga dan memelihara harta tersebut.⁸

Dalam hadits Nabi Saw, juga telah menjelaskan mengenai ketentuan dan dasar hukum perwalian, yaitu:

اجتنبوا السبع الموبقات قالوا يا رسول الله وما هن قال الشرك والشحر وقتل نفس التي حرم الله الا بالحق واكل الربا واكل المال اليتيم والتولى يوم الزحف وقدف المحصنات المؤمنات الغافلات. (متفق عليه)

*Jauhilah oleh kalian tujuh macam dosa yang membinasakan yaitu: Mempersekutukan Allah, Sihir, Membunuh Jiwa yang diharamkan oleh Allah kecuali dengan alasan yang hak, memakan riba, memakan harta anak yatim, lari dari medan perang, menuduh berzina wanita mukmin yang memelihara kehormatannya. (Mutafaq alaih).*⁹

عن سهل بن سعد عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: إنا وكافل اليتيم في الجنة هكذا، وقال بإصبعه السبابة والوسطى. (رواه البخارى)

Artinya:

⁵Hendang A, *Syarat Sah Pengelolaan Harta dalam Islam*, www.mufassirekonomi/8/6/2014, (diakses: 8/6/2014).

⁶Abdul Karim Zaidan, *Pengantar Studi Syari'ah...*, hal 408-409

⁷Abu Zakaria al-Nawawi, *Minhaj al-Thalibin*, Jilid. 1 Beirut: Dar al-fikr, 2005, hal.123.

⁸<http://www.idlo.int/DOCNews/240DOCF1.pdf>, Chairul Fahmi, *Perwalian* (diakses 16 maret 2014)

⁹Abi Zakaria bin Syarif Nawawi, *Riyadhus Shalihin*, Maktabah al Islamiyyah, t.t., hal. 574.

"Dari Shal bin Said dari Nabi Muhammad SAW beliau bersabda: "Aku dan orang yang merawat anak yatim itu begini, Nabi berkata: dengan (isyarat) dua jari yakni jari telunjuk dan jari tengah. (HR. Bukhari)¹⁰

Sungguh sangat besar perhatian Allah SWT dan Rasulullah SAW, berkenaan dengan mengurus dan merawat anak yatim dengan perhatian yang melebihi perlakuan para pengurus terhadap anaknya sendiri. Mereka akan mendapat kedudukan yang tinggi dan mulia.

Dalam hadits yang riwayat Ibnu Majah, Rasulullah Saw bersabda:

خير بيت في المسلمين بيت فيه يتيم يحسن اليه وشر بيت في المسلمين بيت فيه يتيم يساء اليه (رواه ابن ماجه)

Artinya:

"Sebaik-baik rumah orang Islam adalah rumah yang di dalamnya terdapat anak yatim yang diperlukan secara baik dan seburuk-buruk rumah yang di dalamnya ada anak yatim yang diperlakukan buruk " (HR. Ibnu Majah).¹¹

Sesuatu yang berada dalam genggaman manusia merupakan amanat Allah Swt. Amanat yang diberikan Allah swt kepada manusia yakni mengenai anak dan harta yang wajib dijaga, dipelihara dan dikembangkan, amanat adalah sesuatu yang harus dikembalikan kepada pemiliknya bila telah tiba saatnya ataupun bila pemiliknya meminta kembali. ini merupakan peringatan bagi manusia agar tidak melalaikan dari mengingat Allah Swt.

Al-Qur'an dan Hadits merupakan dua dasar hukum yang utama seperti tersebut diatas, dalam hal ini Adat merupakan hukum yang tidak tertulis dapat diterjemahkan sebagai hukum adat atau hukum tradisional. Adat mengacu pada serangkaian kepercayaan, norma atau kebiasaan yang biasanya diterapkan di komunitas-komunitas penduduk Indonesia. Isinya termasuk deskripsi tentang apa yang dilakukan oleh komunitas, seperti serangkaian perintah tentang apa yang harus dilakukan oleh anggota komunitas tersebut. Adat dalam pandangan pakar hukum positif adalah kebiasaan manusia atas perilaku tertentu dalam salah satu sisi kehidupan sosial mereka sehingga muncul darinya kaidah, dan yang diyakini secara umum dan harus dihormati sebagai undang-undang yang melarangnya berakibat pada dijatuhkannya hukuman materi.¹²

Sedangkan dalam pandangan pakar hukum Islam, "adat" adalah "apa yang biasa dilakukan oleh mayoritas manusia, baik dalam bentuk ucapan ataupun perbuatan, secara berulang-ulang, hingga meresap dalam jiwa mereka dan di terima dalam pemikiran mereka". Atau "apa yang biasa dilakukan manusia atau sekelompok dari mereka sehingga

¹⁰ Imam Abdullah Muhammad bin Ismail, *Shahih Bukhari*, Juz. VIII, Beirut: Dar Al Kutb al Ilmiyah, t.t, hlm. 101.

¹¹ Abu Abas Sihabudin Ahmad Bin Abu Bakar Bin Abdurrahman Bin Ismail, *Jawaid Ibnu Majah*, Beirut: Dar Al Kutb Al-Ilmiyah, t.t, hal. 475.

¹²Al Yasa' Abubakar, *Metode Istishlahiyah: Prmanfaatan Ilmu Pengetahuan Ushul Fiqih*, Banda Aceh: UIN Ar-Raniry dan Bandar Publishing, Cet I, thn 2012, hal 75

meresap dalam jiwa mereka tentang perbuatan yang beredar diantara mereka atau kebiasaan mayoritas kaum dalam ucapan atau perbuatan atau apa yang telah dikenal manusia dan mereka lakukan.¹³ Seperti: “*adat kebiasaan dapat dijadikan dasar pertimbangan hukum*” dan “*menetapkan (suatu hukum) dengan dasar (‘urf), seperti menetapkan hukum dengan dasar nash*”. Kaidah lainnya yang disebut oleh Subhi Mahmasani dalam bukunya Rusjdi Ali Muhammad: “*apa yang dianggap oleh orang banyak ummat Islam niscaya ia dianggap baik disisi Allah Swt*”.¹⁴

Hukum Islam dapat dikembangkan sesuai dengan tradisi (*adat*) yang sudah berjalan. Sifat Al-Qur’an dan al-Sunnah hanya memberikan prinsip-prinsip dasar dan karakter keuniversalan hukum Islam, melalui kaidah di atas hukum Islam dapat di jabarkan dengan melihat kondisi lokal masing-masing daerah, tidak semua adat (‘urf) manusia yang dapat di jadikan dasar hukum, ...tetapi hanya adat (‘urf) yang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip dasar dan tujuan hukum-hukum Islam itu sendiri.¹⁵ Aturan dan praktek dalam Adat Aceh tentang tertip urutan perwalian atas harta anak yatim, mengikuti pemahaman tentang tertip urutan ‘*asabah* dalam kewarisan atau hak perwalian dalam pernikahan yang ada dalam fiqh.¹⁶

Akan tetapi yang terjadi bahkan tidak sama dengan urutan seperti penjelasan di atas, karena dalam kasus perwalian anak korban Tsunami di beberapa gampong di kecamatan Peukan Bada yang merupakan daerah fokus penelitian ini, bahkan yang menjadi korban bukan hanya anak perempuan akan tetapi juga anak laki-laki, maka ada perwalian yang di amanahkan kepada perempuan sebagai wali harta yang sekaligus sebagai pemegang hadlanah bagi anak yatim tersebut atau sebagai wali harta dan jiwa.

Dinas Syari’at Islam menganjurkan bahwa upacara sederhana di Meunasah atau dalam pertemuan Gampong harus dilakukan agar masyarakat Gampong mengetahui siapa yang menjadi wali atas anak yatim yang bersangkutan. Setelah upacara adat berlangsung, maka tanggungjawab wali untuk memelihara anak tersebut secara langsung telah berada di pundaknya. Adapun manfaat utama dari upacara adat perwalian adalah untuk memberitahukan kepada masyarakat secara umum, dengan memberi kesempatan untuk melakukan pengawasan ke-perwaliannya dan arahan secara berkelanjutan, karena hal ini sangat fatal akibatnya jika terjadinya kekeliruan dalam mengelola harta anak Yatim yang masih di bawah umur.¹⁷ Peranan Wali biasanya di awasi oleh sanak keluarga lain dan

¹³ Samir Aliyah, *Sistim Pemerintahan Peradilan...*, hal. 495-496

¹⁴ Rusjdi Ali Muhammmad dan Dedi Sumardi, *Kearifan Tradisional Lokal: Penyerapan Syari’at Islam dalam Hukum Adat*, ed.I, (Banda Aceh: Dinas Syari’at Islam Aceh, thn 2011), hal 40.

¹⁵ Ibit., hal 41.

¹⁶ Al Yasa Abubakar, *Kajian Undang-undang Pemerintahan Aceh dan essay tentang Perempuan, Perkawinan dan Perwalian Anak*. Cet.I, (Banda Aceh: Dinas Syari’at Islam Aceh), thn 2011. hal. 96.

¹⁷ Modul Pelatihan, *Program Mediasi Masyarakat dan Keterampilan Hukum*. IDLO, Yayasan Mediasi Indonesia, AIPRD LOGICA, thn 2007. hal.13.

tetangganya, untuk menjamin bahwa anak tersebut dipelihara dengan baik dan harta bendanya dilindungi karena tidak tertutup kemungkinan ada wali yang berkelakuan buruk sering memukul anak yatim bahkan menjual hartanya dengan alasan kebutuhan anak yang diasuhnya.

Menyangkut perwalian yang tidak berdasarkan kepada hukum formal melainkan berdasarkan kepada kebiasaan masyarakat tertentu yang menunjuk wali berdasarkan komunitas masyarakat setempat sehingga penunjukan wali tidak memiliki suatu legalitas/kepastian hukum jika merujuk menurut hukum adat, karena dalam Hukum Adat tidak di kenal adanya lembaga perwalian. Hal seperti inilah yang terjadi ketika penulis menelusuri mengenai status seorang wali perempuan yang mengaku pernah mengikuti pelatihan mengenai sistim perwalian yang difasilitasi oleh Mahkamah Syar'iyah, "penetapan saya sebagai wali sebenarnya tidak seperti persyaratan yang ditentukan dalam Undang-Undang ataupun Qanun (bukan berdasarkan ketetapan Mahkamah Syar'iyah), karena masyarakat sudah mengetahui dan beranggapan harus saya yang mengasuh anak yatim tersebut".¹⁸

Demikian juga pengakuan dari salah seorang *Imum Mukim* di kecamatan Peukan Bada, bahwa "Sistim perwalian yang ada pada tiap-tiap Gampong di kecamatan Peukan Bada sepengetahuannya, pada umumnya bisa dikatakan tidak ada proses penetapan secara formal oleh Mahkamah Syar'iyah kota Jantho Kabupaten Aceh Besar atau terjadi dengan sendirinya, ini merupakan suatu hal yang biasa terjadi bahkan sebelum tsunami".

Bahkan ada harta dalam bentuk tanah, (masih pengakuan dari *Imum Mukim* di atas) yang tidak ada lagi pemiliknya maka ketika Keuchik ingin menetapkan bahwa harta tersebut seharusnya diserahkan kepada Baital Mal untuk dikelola sebagai harta agama, tetapi dilarang oleh Imam Gampong dengan alasan kalau diserahkan ke *Baital Mal* (Gampong) maka akan terjadi kesalahpahaman masyarakat nantinya mengenai siapa yang akan menggarap tanah itu, sehingga tanah tersebut dibagikan sebagai warisan kepada pihak yang mengaku sebagai ahli waris.¹⁹

Di dalam Fiqh (*Hukum Islam*) ditemukan adanya dua jenis kekuasaan (*wilayah*) yang dikaitkan dengan sumbernya, dan yang kedua dikaitkan dengan jangkauan kewenangannya.

Adapun yang dikaitkan dengan sumbernya atau pangkal kekuasaan ialah:

1. Sumber kekuasaan yang sifatnya natural-kultural, yang timbul dari suatu keadaan yang menyangkut kepentingan dirinya, dimana yang bersangkutan tidak atau belum cakap dan mampu melakukan tindakan hukum yang berkaitan dengan hak-hak dan atau kewajibannya (*faqid-u 'l-ahliyah* atau *naqish-u 'l-ahliyah*). Di sini berperan orang lain yang akan menggantikan dalam melakukan tindakan hukum, maka

¹⁸ Ibid...,10 September 2014.

¹⁹ Wawancara dengan Mahmud Abdullah, mantan Keuchik Gampong Lam Isek dan Kepala Mukim Gurah Kecamatan Peukan Bada. Aceh Besar 12 September 2014, 14.20 Wib.

timbullah apa yang misalnya disebut “*vaderlijke-macht*”²⁰ (kekuasaan ayah) yang sifatnya natural, yang berkembang menjadi kultural.

2. Sumber kekuasaan yang sifatnya sosial atau konstitusional, yang timbul dari suatu keadaan yang menyangkut kepentingan umum, utamanya untuk memberikan perlindungan bagi kepentingan masyarakat, supaya terjamin kebebasannya, keamanannya, dan ketertibannya, dalam memperoleh hak-hak dan menunaikan kewajiban-kewajibannya. Maka timbullah apa yang disebut *rechtmacht* (kekuasaan mengadili), *beheersmacht* (kekuasaan mengelola), *regeringsmacht* (kekuasaan memerintah) dan seterusnya yang semuanya itu sifatnya sosial yang berkembang menjadi konstitusional.²¹

Sumber Hukum atau Dalil adalah sesuatu yang menjadi dasar hukum syara’ baik melalui jalan *Qath’i* atau *Dzanni*. Sumber-sumber Hukum Islam yang disepakati tersebut yaitu: Al-Qur’an, Sunah, Ijma’ dan Qiyas.

2. METODE PENELITIAN

Adapun metode penelitian ini dilakukan dalam dua tahap:

2.1. Metode Pengumpulan Data (*Library Research*)

Studi Kepustakaan (*Library Research*) yaitu, untuk mencari data skunder dengan mempelajari peraturan-peraturan yang telah ada dan berbagai literatur-literatur berupa buku-buku dan makalah, artikel, jurnal dan dokumen lain yang berhubungan dengan penelitian ini.

2.2. Pendekatan Penelitian (*Field Research*)

Dari segi pendekatan penelitian juga menggunakan metode pendekatan yuridis sosiologis/empiris yakni pendekatan terhadap masalah dengan melihat norma-norma/ ketentuan hukum yang berlaku, kemudian dihubungkan dengan fakta-fakta yang ada dari permasalahan yang akan diteliti.²² Pendekatan ini dilakukan dengan cara turun langsung ke lapangan untuk memperoleh data primer mengenai konsep pengelolaan harta dalam perwalian anak korban tsunami dihubungkan dengan perlindungan anak. Penelitian ini termasuk jenis penelitian

²⁰ Undang-Undang Nomor 48 tahun 2007, Bab XIV Kekuasaan Orang Tua, Bagian 1, Akibat-akibat Kekuasaan Orang tua Pasal 298: “Orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka yang masih di bawah umur. Kehilangan kekuasaan orang tua atau kekuasaan wali tidak membebaskan mereka dari kewajiban untuk memberi tunjangan menurut besarnya pendapat mereka guna membiayai pemeliharaan dan pendidikan anak-anak mereka itu.” Kekuasaan orang tua (*ouderlike macht*) yang disebut juga dengan kekuasaan ayah/bapak (*vederlike macht*), jika bapak karena suatu hal tidak dapat /tidak boleh melakukannya, maka ibunya yang bertidak selaku demikian, Bila ibu juga tidak dapat atau tidak berwenang, maka Pengadilan Negeri akan mengangkat orang lain sebagai wali, sesuai dengan Pasal 359, “Bila anak belum dewasa yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua dan yang perwaliannya sebelumnya tidak diatur dengan cara yang sah, Pengadilan Negeri harus mengangkat seorang wali, setelah mendengar atau memanggil dengan sah para keluarga sedarah dan semenda.”

²¹ Nurcholis Majid dkk, *Kontekstualisasi Doktrin Islam dalam Sejarah*, Cet.II, Jakarta: Yayasan Paramadina, thn 1995. Hal. 598.

²² Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum Indonesia Pada Akhir Abad ke-20*, (Bandung: Alumni, thn 1994), hal. 101.

deskriptif yakni suatu metode dalam meneliti status kelompok manusia, suatu objek, suatu sistem pemikiran ataupun suatu peristiwa pada masa sekarang dengan tujuan untuk membuat gambaran secara sistematis, faktual dan akurat mengenai fakta-fakta, sifat-sifat serta hubungan antar fenomena yang diselidiki, selain itu berupaya mendeskripsikan, mencatat, menganalisis, dan menginterpretasikan kondisi-kondisi yang terjadi atau ada saat ini.²³

3. HASIL DAN PEMBAHASAN

3.1. Regulasi Hukum Positif

3.1.1. Landasan Hukum Dalam KUHPerdata

Perwalian merupakan suatu perlindungan hukum yang diberikan kepada seseorang anak yang belum mencapai umur dewasa atau belum pernah kawin yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua. Dalam suatu perwalian hanya dapat ditunjuk seorang saja untuk menjadi wali sebagaimana yang diatur dalam Pasal 331 KUH Perdata.

Ada tiga macam perwalian yang diatur dalam KUH Perdata yaitu:

a. Perwalian oleh suami/istri yang hidup terlama

Dalam Pasal 345 KUH Perdata ditentukan bahwa orang tua yang hidup terlama dengan sendirinya dapat menjadi wali. Apabila ayah meninggal, maka ibu dengan sendirinya menjadi wali atas anaknya. Bilamana tidak ada ayah atau ibu maka Pengadilan Negeri menentukan siapa yang di angkat sebagai wali.

b. Perwalian yang ditunjuk oleh bapak dan ibu dengan surat wasiat atau akta tersendiri.

Dalam Pasal 355 ayat (1) KUH Perdata ditentukan bahwa; masing-masing orang tua yang melakukan kekuasaan orang tua atau wali bagi seorang anaknya atau lebih, berhak mengangkat seorang wali bagi anak-anak itu, jika ia bercerai lalu meninggal dunia. Perwalian itu tidak ada pada orang tua yang lain baik secara sendirinya ataupun dengan putusan hakim seperti di maksud dalam Pasal 353 ayat (3). Pengangkatan wali harus dilakukan dengan surat wasiat atau dengan Akta notaris yang khusus semata-mata dibuat untuk keperluan tersebut.

c. Perwalian yang diangkat oleh hakim

Pasal 359 KUHPerdata ditentukan; anak di bawah umur yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua dan yang diatur perwaliannya secara sah akan ditunjuk seorang wali oleh Pengadilan. Hakim akan mengangkat seorang wali setelah mendengar atau memanggil keluarga sedarah/semenda atau periparan.

Menurut KUHPerdata. Perwalian terhadap anak, dilakukan baik itu secara orang-perorangan maupun Yayasan dan lembaga lainnya, ini merupakan akibat dari adanya kebutuhan yang menghendaki adanya perwalian yang ditunjuk oleh pengadilan maupun yang dengan sendirinya dapat terjadi berdasarkan ketentuan hukumnya.

²³ Koentjoroningrat, *Metode-Metode Penelitian Masyarakat*, (Gramedia, Jakarta,1997).hal.34

3.2. Landasan Hukum Menurut UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam

Perwalian juga telah diatur dalam Undang-Undang Perkawinan No.1 tahun 1974 (pasal 50-54), dan dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI) (Bab XV pasal 107-112), Pasal 50

(1) Undang-undang Perkawinan:

- (1) Anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan, yang tidak berada di bawah kekuasaan orang tua, tidak berada di bawah kekuasaan wali.
- (2) Perwalian itu mengenai pribadi anak yang bersangkutan maupun harta bendanya. Sementara dalam Pasal 51 Undang-Undang No.1 Tahun 1974 menyatakan bahwa:
 - (1) Wali dapat ditunjuk oleh salah seorang tua yang menjalankan kekuasaan orang tua, sebelum ia meninggal dengan surat wasiat atau dengan lisan di hadapan dua orang saksi.
 - (2) Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikiran sehat, adil, jujur dan berkelakuan baik.
 - (3) Wali wajib mengurus anak yang di bawah penguasaannya dan harta bendanya sebaik-baiknya, dengan menghormati agama dan kepercayaan anak itu.
 - (4) Wali bertanggung jawab tentang harta benda anak yang berada di bawah perwaliannya serta kerugian yang ditimbulkan kesalahan dan kelalaiannya.

Dalam Kompilasi Hukum Islam, BAB XV Pasal 107 dinyatakan bahwa:

- (1) Perwalian hanya terhadap anak yang belum berumur 21 tahun dan atau belum pernah melangsungkan perkawinan.
- (2) Perwalian meliputi perwalian terhadap diri dan harta kekayaannya.
- (3) Bila wali tidak mampu berbuat atau lalai melaksanakan tugas perwaliannya, maka pengadilan agama dapat menunjuk salah seorang kerabat untuk bertindak sebagai wali atas permohonan kerabat tersebut.
- (4) Wali sedapat-dapatnya diambil dari keluarga anak tersebut atau orang lain yang sudah dewasa, berpikir sehat, adil, jujur dan berkelakuan baik atau Badan Hukum.

3.3. Landasan Hukum Menurut Undang-Undang 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

Sebagaimana diatur dalam Pasal 33 Undang-undang Nomor 23 tahun 2002. Dalam hal orang tua anak tidak cakap melakukan perbuatan hukum, atau tidak diketahui tempat tinggal atau keberadaannya, maka seseorang atau Badan Hukum yang memenuhi persyaratan dapat ditunjuk sebagai wali dari anak yang bersangkutan yang dilakukan melalui penetapan pengadilan. Wali yang ditunjuk harus seagama dengan si anak, dan wali wajib mengelola harta milik anak yang bersangkutan.

Jika anak tersebut belum mendapat penetapan wali dari Pengadilan, maka harta yang dimiliki oleh anak tersebut dapat diurus oleh Balai Harta Peninggalan atau lembaga lain yang mempunyai kewenangan, lembaga tersebut adalah Baital Mal yang didirikan untuk mengelola harta benda demi kepentingan orang yang beragama Islam.

3.4. Landasan Hukum dalam Qanun Aceh No. 11 Tahun 2008 Tentang Perlindungan Anak

Sedangkan dalam Qanun Aceh No.11 Tahun 2008 Tentang Perlindungan Anak, pada Bab IV bagian kedua pada pasal 10, mengenai pengasuhan anak yatim piatu sebagai berikut:

- (1) Anak yatim piatu yang diasuh oleh walinya dalam keluarga berhak mendapat perlakuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7.
- (2) Wali yang mengasuh anak yatim piatu sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib memperlakukan dan menjaga harta anak yatim piatu sesuai dengan ketentuan Syariat Islam.
- (3) Masyarakat memberikan perhatian, pembinaan, bimbingan, pengawasan dan perlindungan terhadap anak yatim/piatu.
- (4) Pemerintah Aceh dan Pemerintah Kabupaten/Kota wajib memberikan perhatian, pembinaan, bimbingan, pengawasan, bantuan dan perlindungan terhadap anak yatim piatu.
- (5) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) diatur lebih lanjut dengan Peraturan Gubernur.

Selanjutnya dalam Bab V pasal 20, mengenai tanggungjawab dalam perwalian:

- (1) Wali bertugas untuk merawat, mengasuh dan membina anak/anak yatim serta mengelola hak warisnya.
- (2) Wali bertanggung jawab atas kesejahteraan dan harta benda anak/anak yatim yang berada di bawah perwaliannya.

3.5. Landasan Hukum Perwalian dalam Qanun Aceh No. 10 tahun 2007 Tentang Baital Mal dan Undang-Undang No. 48 Tahun 2007 Tentang Penanganan Permasalahan Hukum pasca Tsunami di Wilayah Provinsi Aceh dan kepulauan Nias.

Dalam ketentuan Qanun Nomor 10 tahun 2007 tentang Baital Mal juga mengatur perwalian, pada Pasal 8 ayat (1) huruf (d) yang menentukan bahwa “Baitul Mal menjadi wali terhadap anak yang tidak mempunyai wali nasab, wali pengawas terhadap wali nasab, dan wali pengampu terhadap orang dewasa yang tidak cakap melakukan perbuatan hukum”.

Selanjutnya “dalam hal orang tua anak atau wali nasab telah meninggal atau tidak cakap melakukan perbuatan hukum, tidak diketahui tempat tinggal atau keberadaannya maka Baitul Mal dapat ditunjuk sebagai wali dari anak yang bersangkutan.”

Mengenai pengasuhan dan pengelolaan harta kekayaan anak dilakukan sesuai dengan peraturan perundang-undangan, dan dalam melaksanakan tugasnya “Baitul Mal wajib mengurus anak dan harta bendanya dengan sebaik-baiknya, dengan membuat daftar harta

kekayaan si anak dan mencatat semua perubahannya dan wali tersebut bertanggungjawab terhadap kerugian yang timbul akibat kelalaiannya”.

Sedangkan Undang-undang Nomor 48 Tahun 2007 Tentang Penanganan Permasalahan Hukum pasca Tsunami di Wilayah Provinsi Aceh dan kepulauan Nias, pada pasal 31 Ayat (1) menyebutkan; “Anak di bawah umur yang orang tuanya telah meninggal atau tidak cakap bertindak menurut hukum, maka harta kekayaannya dikelola oleh wali sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”. Pada Ayat (2) “Orang yang tidak cakap bertindak menurut hukum yang orang tuanya telah meninggal atau tidak cakap bertindak menurut hukum, maka harta kekayaannya dikelola oleh wali sesuai dengan peraturan perundang-undangan”. Berikutnya dalam Pasal 32 ayat (1) disebutkan. “Dalam hal pihak keluarga tidak mengajukan permohonan penetapan wali, maka Baitul Mal atau Balai Harta Peninggalan sebagai wali pengawas mengajukan permohonan penetapan wali kepada Pengadilan. Ayat (2) “Permohonan penggantian wali dapat diajukan oleh Baitul Mal”.

Pengawasan dan pergantian wali di setiap Gampong di Kecamatan Peukan Bada adalah sebagai bagian dari tanggungjawab masyarakat yang selalu melakukan penilaian secara lebih seksama apakah proses tersebut berjalan dengan baik atau tidak, karena seorang wali dalam mengelola harta anak yatim biasanya akan diawasi oleh Keuchik, Tuha Peut, Imum Meunasah yang bertindak sebagai pengurus Baital Mal di Gampong.

3.6. Konsekwensi Hukum Terhadap Wali Yang Tidak Berdasarkan Ketetapan Pengadilan

3.6.1. Pengertian Anak Dibawah Umur

Anak disebutkan dalam Al-Qur’an dengan beberapa istilah, *al-walad* merupakan lafadh terdekat dengan maksud anak. kata *al-walad* dengan berbagai perubahan bentuknya (derivasi) disebut 165 kali di dalam Al-Qur’an.²⁴ Kata *al-walad* dipakai untuk menggambarkan adanya hubungan keturunan, sehingga kata *al-wâlid* dan *al-wâlidah* diartikan sebagai ayah dan ibu kandung. Berbeda dengan kata *ibn* yang tidak mesti menunjukkan hubungan keturunan dan kata *aby* tidak mesti berarti ayah kandung.²⁵ Selain itu, Al-Qur’an juga menggunakan istilah *thifl*²⁶ (kanak-kanak) dan *ghulam*,²⁷ (muda remaja) kepada anak, yang menyiratkan fase perkembangan anak yang perlu dicermati dan di waspadai orang tua, jika ada gejala kurang baik dapat diberikan bimbingan sebelum terlambat, apalagi fase

²⁴ Muhammad Fuad Abd al-baqi, *al-mu’jam al-mufahras li alfaz al-qur’an al-karim*, Beirut: Dar al Fikr. Thn 1981, hal 763

²⁵ M. Quraish Shihab, *Tafsir al-Misbah: Pesan, Kesan, dan Keserasian Al-Qur’an*, jilid XV, (Jakarta: Lentera Hati, 2004), hal. 614.

²⁶ Q.S. al-Nur (24):31 dan 59; al-Hajj (22): 5; al-Mukmin (40): 67.

²⁷ Q.S. Ali Imran (3): 40; Yusuf (12): 19; al-Hijr (15) 53; al-Kahfi (18): 80; Marya, (19) 7,8 dan 20; al-Shaffat (37): 101 dan al-Dzariyat (51): 28.

ghulam (remaja) di mana anak mengalami puber, krisis identitas dan transisi menuju dewasa.

Al-Qur'an juga menggunakan istilah *ibn* pada anak, yang masih seakar dengan kata *bana* yang berarti membangun atau berbuat baik, secara senantiasa anak ibarat sebuah bangunan yang harus diberi pondasi yang kokoh, orang tua harus memberikan pondasi keimanan, akhlak dan ilmu sejak kecil, agar ia tumbuh dan berkembang menjadi anak yang memiliki prinsip dan kepribadian yang teguh.²⁸ Kata *ibn* juga sering digunakan dalam bentuk *tashghir* sehingga berubah menjadi *Bunayya* yang menunjukkan anak secara fisik masih kecil dan menunjukkan adanya hubungan kedekatan (*al-iqtirab*).²⁹

Adat istiadat adalah aturan atau perbuatan yang bersendikan Syariat Islam yang lazim dituruti, dihormati, dimuliakan sejak dahulu dan dijadikan sebagai landasan hidup. Syariat Islam sebagai tolak ukur dalam penyelenggaraan kehidupan Adat di daerah. Pelaksanaan Syariat Islam yang diatur dalam Ragan Jinayat, bertujuan menerapkan Syariat Islam secara menyeluruh dengan maksud melindungi agama, jiwa, harta, akal, kehormatan, harkat dan nasab.

Qanun Nomor 9 Tahun 2008 Tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan adat Istiadat memberikan peluang bagi Lembaga Adat untuk menyelesaikan 18 (delapan belas) jenis sengketa atau konflik dan perselisihan dalam dalam masyarakat, yang 4 (empat) jenis merupakan permasalahan rumah tangga dan harta yaitu: perselisihan dalam rumah tangga, sengketa antara keluarga yang berkaitan dengan faraidh, perselisihan harta seuhareukat dan pencurian dalam keluarga (pencurian ringan).

Dalam Qanun tersebut terdapat satu pasal yang mengharapkan penyelesaian sengketa dan perselisihan tersebut diselesaikan terlebih dahulu secara adat di tingkat Gampong. Peran Keuchik, Tuha Peut, Tuha Lapan dan Imuem Meunasah sebagai lembaga adat seperti disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2006 Tentang pemerintahan Aceh, sebagai wahana pembinaan masyarakat dan penyelesaian masalah-masalah sosial kemasyarakatan. Dalam melakukan kewenangannya wajib menjunjung tinggi prinsip-prinsip Syariat Islam, adat-istiadat dan hukum adat yang berlaku.

Mengenai jenis-jenis sengketa/perselisihan seperti disebutkan pada Bab IV pasal 13 Qanun Nomor 9 Tahun 2008 Tentang Adat dan Istiadat Aceh maupun pada ruang lingkup Jarimah dalam Rancangan Qanun Tahun 2014 Tentang Jinayat, tidak ada satupun pasal yang mengatur dengan jelas dan berkaitan secara langsung mengenai pengelolaan harta dan anak yatim, demikian juga mengenai konsekwensi hukumnya/uqubat terhadap wali apabila

²⁸ Abdul Mustakim, *Kedudukan dan Hak-hak Anak dalam Perspektif Al-Qur'an*, (Artikel JurnalMusawa, vol.4 No. 2, Juli-2006), hal. 149-50.

²⁹ Hadlarat Hifni Bik Nasif dkk, *Qawa'id al-Lughah al-'Arabiyyah*, (Surabaya: Syirkah Maktabah wa Mathba'ah, t.th), hal. 79.

melakukan kelalaian atau penyelewengan dalam pengelolaan harta dan mengasuh anak yatim.

Namun demikian hukum Islam dapat dikembangkan dan diterapkan sesuai dengan tradisi (*adat*) yang sudah berjalan. Sifat Al-Qur'an dan Al-Sunnah hanya memberikan prinsip-prinsip dasar dan karakter yang universal terhadap hukum Islam, salah satu prinsip dimaksud adalah penggunaan norma adat sebagai salah satu pertimbangan dalam menetapkan hukum, hukum Islam selalu memperhatikan adat istiadat setempat untuk dijadikan standar norma yang harus diikuti dan ditaati oleh masyarakat. Dalam hal ini termasuk penerapan hukum *ta'zir* terhadap pelaku jarimah, apabila wali melakukan kelalaian atau penyelewengan dalam mengelola harta anak yatim yang merupakan amanah besar yang harus dijaga oleh orang yang dibebani amanah tersebut dan konsekwensinya sangat berisiko. Seperti dalam firman Allah Swt; "*Sesungguhnya orang-orang yang memakan harta anak yatim secara lalim, sebenarnya mereka itu menelan api sepenuh perutnya dan mereka akan masuk ke dalam api yang menyala-nyala (neraka).*"

Kecurangan wali dalam pengelolaan harta anak yatim sering terjadi seperti menukar harta dalam bentuk tanah, menjual ataupun dengan melakukan korupsi, tanpa memperhitungkan akan habisnya harta anak yatim yang merupakan bekalnya saat mencapai usia dewasa, disaat masyarakat menanyakan hal tersebut wali berdalih dengan memanfaatkan keluguan anak yatim atau ini dilakukan untuk keperluannya. Sepatutnya, dana/harta yang diamanahkan khusus kepada anak yatim, tidak boleh dibelanjakan kecuali hanya untuk kebajikannya, karena harta anak yatim merupakan dari Allah Swt dan menyampaikan kepada yang berhak menerimanya.

Dalam adat Aceh, kalau wali ingin menjual, menukar atau menyedekahkan harta anak yatim yang di bawah perwaliannya, maka dia harus mendapat izin dari *imeum* terlebih dahulu. *Imeum* berhak melarang penjualan tersebut kalau dia anggap tidak perlu atau ketika dia anggap merugikan anak yatim. Masih menurut adat, kalau ada orang yang membeli tanah milik anak yatim dari wali, sebelum disetujui oleh *imeum*, si pembeli dianggap bersalah (tidak beritikad baik) dan jual beli itu dapat dibatalkan. Begitu juga *imeum* gampong sebagai kepala Baital Mal di Gampong, berhak menegur dan menasehati wali bahkan dapat memberhentikan dan mengganti wali ketika si wali berbuat curang atau dianggap tidak mampu mengurus anak yatim atau tidak mampu mengelola harta anak yatim itu dengan baik. Hal seperti ini merupakan sikap *khianat*/tidak memenuhi suatu janji atau suatu amanah yang dipercayakan kepadanya. Ungkapan khianat digunakan bagi seseorang yang melanggar atau mengambil hak-hak orang lain, dalam bentuk pembatalan sepihak mengenai perjanjian yang dibuatnya, khususnya dalam masalah mu'amalah. Oleh karena itu, Allah Swt sangat membenci dan melarang berkhianat. Allah berfirman,

"*Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu mengkhianati Allah dan Rasul (Muhammad) dan (juga) janganlah kamu mengkhianati amanat-amanat yang dipercayakan kepadamu, sedang kamu mengetahui.*" (QS. Al-Anfal: 27)

Dalam hali ini, Ulama sepakat menetapkan bahwa *ta'zir* disyari'atkan pada semua kejahatan yang tidak diancaman dengan hukuman *had*, hukuman yang sudah ditentukan

jenisnya. Hukuman ta'zir diterapkan pada dua macam kejahatan, yaitu kejahatan meninggalkan kewajiban, atau kejahatan melanggar larangan. Hukuman Ta'zir yang merupakan hukuman Pengajaran. Barang siapa meninggalkan kewajiban, padahal dia mampu melakukannya, seperti membayar hutang, menyampaikan amanah, baik berupa barang titipan, barang kiriman, harta anak yatim, harta kekayaan negara, mengembalikan barang orang lain yang digunakannya tanpa seizin pemiliknya, maupun bentuk-bentuk lainnya, maka dia harus di hukum sampai dia memenuhi kewajibannya.

Ta'zir merupakan suatu hukuman yang bersifat pendidikan (*ta'dip*) terhadap perbuatan dosa atau kemaksiatan yang tidak diancam dengan hukuman *hadd* atau *kifarah* maupun *hudud* yang tidak ditetapkan dalam Al-Qur'an maupun hadis nabi, maka diancam dengan hukuman *ta'zir*. Sanksi hukum cambuk diterapkan terhadap orang yang meninggalkan kewajiban, misalnya dengan dipukul agar dia menunaikan kewajibannya, maka hukuman yang demikian itu tidak dilakukan berulang-ulang, melainkan hanya pada hukuman yang pertama, kemudian jika dia tetap belum menunaikan kewajibannya, maka hukuman berikutnya dipukul dengan pukulan yang tidak berakibat fatal pada diri terhukum, dengan maksud untuk memberi pengajaran kepadanya. Jadi kejahatan-kejahatan *ta'zir* adalah larangan-larangan syari'at yang hukumnya tidak ditetapkan oleh syariat, seperti: kejahatan berkhalwat dengan wanita bukan mahram, makan riba, menuduh zina/qadhaf, mencaci, curang dalam mengukur dan menimbang dan sebagainya.

Pada Jarimah *Ta'zir* ada kemungkinan untuk memperluas atau menambah '*Uqubat* dengan jenis '*Uqubat* lain yang dianggap layak dan sejalan dengan prinsip Syari'ah. Di dalam Qanun ini *Uqubat ta'zir* dibagi dua, pertama *uqubat ta'zir* utama yang bentuk dan besarnya ditentukan di dalam Qanun, dan yang kedua *uqubat ta'zir* pelengkap atau tambahan "*ta'zir* pertama terdiri atas *cambuk*, *denda*, *penjara* dan *restitusi* (ganti rugi berupa uang atau harta tertentu yang harus dibayar pelaku, keluarga atau pihak ketiga atas perintah hakim kepada korban untuk kehilangan harta tertentu)". Sedangkan '*Uqubat ta'zir* tambahan seperti pembinaan oleh Negara, pencabutan hak, perampasan barang tertentu, dan kerja sosial. *Ta'zir* tambahan ini dapat dijatuhkan oleh hakim atas pertimbangan tertentu.

Jika ada kemungkinan untuk memperluas atau menambah *Uqubat* dengan jenis *uqubat* lain yang dianggap layak dan sejalan dengan prinsip Syari'ah, wali yang melakukan kecurangan terhadap harta anak yatim yang berada dalam perwalinnya atau tidak sesuai dengan ketentuan Syari'at selain dikenakan *uqubat ta'zir* sebagai yang utama yang sesuai, juga dapat dikenakan *uqubat* tambahan yang didasarkan kepada Qanun Adat dan Adat Istiadat Aceh yaitu berupa: dikucilkan oleh masyarakat Gampong (hanroh sahoe/tersisih karena cacatnya moral), wali harus mengganti kerugian dari harta anak yatim yang telah di habiskannya, *denda*, pencabutan haknya sebagai wali terhadap anak yatim juga dapat diberlakukan, selain itu bisa juga dengan memasukkan pelaku kedalam penjara atau dengan tamparan atau dipecat dari jabatan yang dipegangnya atau dengan cara-cara lainnya.

Menurut Ibnu Taimiyah, "*Ta'zir* bisa dilaksanakan dengan menurunkan kehormatannya dengan cara mengatakan, 'Hai orang yang dhalim! Hai orang yang

menyeleweng!’ yang demikian itu bisa dilakukan dalam sebuah majelis” karena sistim *ta’zir* dalam pemberian saksi ini merupakan ciri khas syari’at Islam.

Berbeda dengan ketiga jenis hukuman yang lain, *Qishash* dan *Diyat*, *Hudud* dan *Kifarat*, yang macam-macam *Jarimah* dan jenis *‘Uqubah*-nya yang sebagian besar telah ditetapkan dalam Al-Qur’an dan Hadis Rasulullah Saw. Penentuan bentuk dan kadar hukuman jenis *ta’zir* ini diserahkan kepada kebijaksanaan pemegang kekuasaan (pemerintah). *Waliyyul ‘amr* harus melaksanakan kebijakan ini jika dinilai ada mashlahat di dalamnya dan tidak boleh berdasarkan hawa nafsu, melainkan harus memperhatikan besarnya kejahatan, situasi, kadar mudharat, serta kondisi pelaku jarimah seperti keadaannya sebagai orang terpidana, atau sebelumnya tidak pernah melakukan kejahatan/*Jarimah*. Dan tidak boleh dilaksanakan, jika ia mengetahui tidak ada masalah yang didapat jika hal itu dilaksanakan. Imam juga harus memperhatikan hal yang dapat menimbulkan efek jera bagi pelaku kejahatan sehingga tidak berani mengulangi perbuatannya dimasa akan datang. Mereka mempunyai kebebasan luas untuk merumuskan macam-macam perbuatan yang dikategorikan kedalam tindak pidana *ta’zir* dan sekaligus dapat menetapkan jenis-jenis hukumannya. Yang ditetapkan itu dibenarkan oleh hukum Islam sejalan dengan jiwa dan maksud umum penyari’atan hukum Islam, yaitu dengan tujuan mewujudkan dan melindungi kemaslahatan bagi umat manusia. Hukuman yang dilakukan untuk pengajaran (*ta’zir*), seperti memenjarakan seseorang yang dianggap bersalah, tidak boleh dilakukan sebelum ada perintah dari khalifah atau wali negeri/gubernur.³⁰

Hukum Islam disyari’atkan Allah dengan tujuan utama untuk merealisasikan dan melindungi kemaslahatan umat manusia, baik kemaslahatan individu, masyarakat atau keduanya. Kemaslahatan yang ingin diwujudkan Hukum Islam itu menyangkut seluruh aspek kepentingan manusia yang dapat diklasifikasikan menjadi tiga aspek; *dharuriyyat* (primer), *hajiyyat* (skunder) dan *Tahsiniyyat* (pelengkap).³¹ Aspek *dharuriyyat* adalah aspek yang paling asasi dalam kehidupan manusia. Oleh karena itu Islam memberikan perhatian lebih besar terhadapnya. Aspek tersebut adalah agama, jiwa, akal, keturunan dan harta. Lebih tegasnya, setiap penyari’atan hukum dimaksudkan untuk mewujudkan dan melindungi, paling tidak salah satu dari ketiga aspek kepentingan tersebut. Sebab hanya dengan terjaminnya aspek-aspek inilah kemaslahatan dan stabilitas kehidupan umat manusia dapat terwujud dengan sempurna. Untuk menjamin, melindungi dan menjaga kemaslahatan-kemaslahatan seperti tersebut diatas, maka islam menetapkan sejumlah aturan, baik berupa perintah atau larangan. Dalam hal-hal tertentu, aturan itu disertai ancaman hukuman duniawi (disamping tentunya hukum *ukhrawi*) yang manakala dilanggar. Perangkat aturan ini disebut hukum Pidana Islam (*Fiqh-ul-Jinayat-I, At-Tasyri’*

³⁰ Nurcholis Majid dkk, *Kontekstualisasi Doktrin Islam...*, hal. 599.

³¹ Muhammad Quraish Shihab, *Tafsir al-Misbah; Pesan, Kesan dan Keserasian al-Qur’an*. Vol. 1 Jakarta : Lentera Hati. 2002. hal. 384-386

ul-Jina'i). “Sejumlah aturan hukum berubah fungsinya menurut waktu karena adanya perubahan adat-kebiasaan, perubahan keperluan atau perubahan zaman. Jika tidak mengalami perubahan, aturan hukum itu akan menciptakan kesulitan dan merugikan masyarakat. Dengan demikian mesti ada pembatasan aturan Syari’at yang bisa membimbing kita untuk menghilangkan kesulitan-kesulitan dan menghindari semua kerugian.”

4. SIMPULAN

Al-Qur’an, Sunnah Rasulullah Saw, Ijma’ Ulama dan Qiyas sebagai rujukan dalam Fiqh Islam beserta kaidah-kaidah hukumnya; tetapi dalam empat sumber dasar tersebut juga terdapat beberapa sumber lain yang ditunjukkan Al-Qur’an dan Sunnah atas penilaiannya secara syar’i. diantaranya yang terpenting adalah, *Istihsan*, *Mashlahah Mursalah*, dan *‘urf/Tradisi*.

Hukum Islam dapat dikembangkan sesuai dengan tradisi (*adat*) yang sudah berjalan. Sifat Al-Qur’an dan al-Sunnah hanya memberikan prinsip-prinsip dasar dan karakter keuniversal hukum Islam, melalui kaidah diatas hukum Islam dapat di jabarkan dengan melihat kondisi lokal masing-masing daerah, Adat istiadat adalah aturan atau perbuatan yang bersendikan Syariat Islam yang lazim dituruti, dihormati, dimuliakan sejak dahulu dan dijadikan sebagai landasan hidup. Syariat Islam sebagai landasan penyelenggaraan kehidupan Adat di Daerah. Tidak semua adat (*‘urf*) manusia yang dapat dijadikan dasar hukum, tetapi hanya adat (*‘urf*) yang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip dasar dan tujuan hukum-hukum Islam itu sendiri, “apa yang biasa dilakukan oleh mayoritas manusia, baik dalam bentuk ucapan ataupun perbuatan, secara berulang-ulang, hingga meresap dalam jiwa mereka dan di terima dalam pemikiran mereka”. Seperti: “*adat kebiasaan dapat dijadikan dasar pertimbangan hukum*” dan “*menetapkan (suatu hukum) dengan dasar (‘urf), seperti menetapkan hukum dengan dasar nash*”, atau “*apa yang dianggap oleh orang banyak ummat Islam niscaya ia dianggap baik disisi Allah Swt*”. Semua sumber ini pada hakikatnya kembali kepada Al-Qur’an dan Sunnah.

5. REFERENSI

- Al-Qur’an dan terjemahannya
Abdul Karim Zaidan, *Pengantar Studi Syari’ah*, (Jakarta, Robbani Press, cet I, thn. 2008)
Abdul Mustakim, *Kedudukan dan Hak-hak Anak dalam Perspektif Al-Qur’an* , (Artikel Jurnal Musawa, vol.4 No. 2, Juli-2006)
Abi Zakaria bin Syarif Nawawi, *Riyadhus Shalihin*, (Maktabah al Islamiyyah, t.t)
Abu Abas Sihabudin Ahmad Bin Abu Bakar Bin Abdurrahman Bin Ismail, *Jawaid Ibnu Majah*, (Beirut: Dar Al Kutb Al-Ilmiyah, t.t.)
Abu Zakaria al-Nawawi, *Minhaj al-Thalibin*, Jilid. 1 (Beirut: Dar al-fikr, 2005)

Al Yasa Abubakar, *Kajian Undang-undang Pemerintahan Aceh dan essay tentang Perempuan, Perkawinan dan Perwalian Anak*. Cet.I, (Banda Aceh: Dinas Syari'at Islam Aceh), thn 2011)

Al Yasa' Abubakar, *Metode Istishlahiyah: Prmanfaatn Ilmu Pengetahuan Ushul Fiqih*, Banda Aceh: (UIN Ar-Raniry dan Bandar Publishing, Cet I, thn 2012)

Hadlarat Hifni Bik Nasif dkk, *Qawa'id al-Lughah al-'Arabiyyah* , (Surabaya: Syirkah Maktabah wa Mathba'ah, t.t)

Hendang A, *Syarat Sah Pengelolaan Harta dalam Islam*, www.mufassirekonomi/8/6/2014, (diakses: 8/6/2014).

<http://www.idlo.int/DOCNews/240DOCF1.pdf> Chairul Fahmi, *Perwalian* (diakses 16 maret 2014)

Imam Abdullah Muhammad bin Ismail, *Shahih Bukhari*, Juz. VIII, (Beirut: Dar Al Kutb al Ilmiyah, t.t.)

M. Quraish Shihab, *Tafsir al-Misbah: Pesan, Kesan, dan Keserasian Al-Qur'an*, jilid XV, (Jakarta: Lentera Hati, 2004)

Mahmud Abdullah, mantan Keuchik Gampong Lam Isek dan Kepala Mukim Gurah Kecamatan Peukan Bada. Aceh Besar 12 September 2014, 14.20 Wib.

Modul Pelatihan, *Program Mediasi Masyarakat dan Keterampilan Hukum*. (IDLO, Yayasan Mediasi Indonesia, AIPRD LOGICA, thn 2007)

Muhammad Fuad Abd al-baqi, *al-mu'jam al-mufahras li alfaz al-qur'an al-karim*, (Beirut: Dar al Fikr. Thn 1981)

Muhammad Quraish Shihab, *Tafsir al-Misbah; Pesan, Kesan dan Keserasian al-Qur'an*. Vol. 1 (Jakarta : Lentera Hati. 2002)

Nurcholis Majid dkk, *Kontekstualisasi Doktrin Islam dalam Sejarah*, Cet.II, (Jakarta: Yayasan Paramadina, thn 1995)

Rusjdi Ali Muhammmad dan Dedi Sumardi, *Kearifan Tradisional Lokal: Penyerapan Syari'at Islam dalam Hukum Adat*, ed.I, (Banda Aceh: Dinas Syari'at Islam Aceh, thn 2011)

Samir Aliyah, *Sistim Pemerintahan Peradilan dan Adat dalam Islam*, Cet.I, (Jakarta, Khalifa Pustaka Al-Kautsar, thn. 2004)

Undang-Undang Nomor 48 tahun 2007, tentang Penanganan Permasalahan Hukum Dalam rangka Pelaksanaan Rehabilitasi dan Rekontruksi wilayah dan kehidupan Masyarakat di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam Dan Kepulauan Nias, Provinsi Sumatra Utara.